

TI_GERICHTE 11.2004.46 vom 13. September 2007

TI Tribunale d'appello, 2007-09-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2004.46

FR: TI_GERICHTE 11.2004.46 du 13 septembre 2007

IT: TI_GERICHTE 11.2004.46 del 13 settembre 2007

Regeste

Cancellazione di servitù di passo veicolare

Erwägungen

E. 1

Il valore litigioso delle cause inerenti a servitù è quello che il diritto ha per il fondo dominante o quello della svalutazione causata al fondo serviente, se essa è maggiore (art. 9 cpv. 3 CPC; v. anche Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. I, Berna 1990, pag. 284 in basso con rinvii di giurisprudenza). Nella fattispecie l'esperto ha stimato il maggior valore che la servitù ridonda alla particella n. 903, come detto, in fr. 40 000.– e il minor valore arrecato alla particella n. 1879 in fr. 9000.–. Il valore litigioso ai fini del presente giudizio è dunque di fr. 40 000.–. Gli attori ribadiscono che l'esercizio del passo veicolare è stato pattuito sin dall'inizio come “ occasionale ”. Nel referto però lo specialista ha illustrato con chiarezza i criteri di valutazione applicati. In simili circostanze spettava agli attori accennare in che modo o almeno in che misura l'esercizio “ occasionale ” del passo inciderebbe sul risultato. In realtà essi nemmeno tentano una spiegazione del genere. Nulla induce pertanto a scostarsi dal valore litigioso di fr. 40 000.–. Ciò legittima non solo la proponibilità dell'appello (art. 13 vLOG, art. 36 cpv. 1 LOG), ma anche quella di un eventuale ricorso in materia civile al Tribunale federale (fr. 30 000.–: art. 74 cpv. 1 lett. b LTF).

E. 2

Il 15 novembre 2002 l'appellante ha venduto il fondo dominante a _____. Gli attori asseriscono che in tali condizioni egli ha perduto ogni diritto sulla particella e qualsiasi interesse al contenzioso. Così argomentando, essi disconoscono tuttavia che nel caso in cui l'oggetto di un litigio sia alienato il processo continua per legge fra le parti originarie (art. 110 cpv. 1 prima frase CPC). Tutt'al più l'acquirente può, “ con il consenso delle parti ”, subentrare in causa all'alienante (art. 110 cpv. 2 CPC). Ove ciò non avvenga, l'alienante continua a essere parte al processo, fermo restando che la sentenza definitiva passerà in giudicato “ anche nei confronti dell'acquirente, riservate le disposizioni del diritto civile sull'acquisto dei terzi in buona fede ” (art. 110 cpv. 1 seconda frase CPC). Ciò premesso, non fa dubbio che nella fattispecie il convenuto sia pienamente legittimato ad appellare la sentenza a lui sfavorevole.

E. 2.30

m (sentenza impugnata, loc. cit.). a) La prima argomentazione non trova alcun conforto agli atti, dai quali non risulta per nulla che l'uso “ occasionale ” del passo si riferisse unicamente all'eventualità in cui non fosse stato possibile accedere alla particella n. 903 in altro modo. Nemmeno al dibattito finale gli attori hanno sostenuto del resto una tesi siffatta

(riassunto scritto annesso al verbale del 18 giugno 2001), che il Pretore affaccia per di più a titolo ipotetico (“non si può escludere”, “fors'anche”). Sicuro è unicamente, come si è visto, che con la servitù litigiosa il convenuto intendeva garantirsi un accesso veicolare alla porzione superiore della residua particella n. 903 “ nell'eventualità di un'utilizzazione per bisogni miei di questo passo ”. E le poche volte in cui ha esercitato il passo egli non consta essere stato impedito di accedere al fondo altrimenti. b) La seconda argomentazione del Pretore non trova miglior fondamento. Ammesso e non concesso in effetti che il passo dovesse adoperarsi solo in condizioni di necessità, qualora non fosse possibile usare il normale accesso alla particella n. 309, nulla suffraga l'assunto che la costruzione del garage sotterraneo, nel 1990 (la licenza edilizia è del 13 aprile 1990: act. IX), ne abbia reso caduco lo scopo. Intanto lo stesso Pretore ha rilevato che _____ ha fatto capo alla servitù, seppur poche volte, ancora nei primi mesi del 1992 e il convenuto un paio di volte fra il 1986 e il 2002 (sentenza impugnata, consid. 11). A parte ciò, il Pretore non ha accertato che il garage abbia reso senza interesse la servitù perché consentirebbe un accesso veicolare autonomo alla porzione superiore della particella n. 903. Al contrario: anche dopo la costruzione dell'autorimessa la parte alta del fondo dominante rimane accessibile con veicoli solo transitando sulla strada gravata della servitù litigiosa, sostanzialmente a causa del dislivello che separa lo spiazzo antistante il primo piano dell'abitazione dal giardino retrostante, su cui si affaccia il secondo piano. Mal si comprende dunque come la servitù abbia perduto ogni utilità per il proprietario del fondo dominante, non fosse che per il trasporto di materiali e oggetti di peso o d'ingombro. c) Il Pretore scorge la caducità presente e definitiva del passo nell'esercizio sporadico, se non inesistente da parte degli aventi diritto. Senza dimenticare però che in concreto la servitù è stata pattuita fin dall'inizio come “ occasionale ”, ossia di raro esercizio, nel diritto svizzero una servitù non si estingue solo per mancato uso (Rep. 1989 pag. 98 consid. 3 con richiami; Steinauer, op. cit., pag. 376 n. 2246). Tutt'al più la rinuncia all'esercizio per una durata equivalente a quella della prescrizione ordinaria (dieci anni) fa supporre – secondo Liver – una perdita d'interesse, ma tale presunzione può essere sovvertita ove si dia una ragionevole probabilità che la servitù riacquisti interesse per il proprietario del fondo dominante in un futuro non troppo lontano (Rep. 1989 pag. 98 consid. 3 con rinvio a Pietet e alla giurisprudenza; DTF 130 III 393 consid. 5.1). Come ha accertato lo stesso Pretore, ad ogni modo, in concreto non si può escludere che AP 1 abbia fruito del passo un paio di volte fra il 1986 e il 2002 (ciò che gli attori non contestano), sicché i dieci anni di mancato uso non risultano essere intercorsi. Per di più, la necessità di accedere occasionalmente con veicoli alla parte alta della particella n. 903 può ripresentarsi in ogni tempo, quanto meno a scopo di manutenzione immobiliare. d) Soggiunge il Pretore – come detto – che la servitù controversa non può costituire un accesso principale alla porzione superiore della particella n. 903, proprio perché l'uso è stato pattuito unicamente come “ occasionale ”. Se non che, il passo in questione non è mai stato costituito come accesso principale alla parte alta del fondo. La riflessione cade dunque nel vuoto. Quanto alla mancanza di una piazza di giro sulla particella n. 903 o alla limitata larghezza della strada (2.30 m), il disagio non appare insostenibile per un passo destinato a essere usato solo di rado. e) Meno evidente è la questione legata alla costruzione dei muri di sostegno, in specie di quello che sorregge il fondo dominante a confine con la strada, il quale stando al Pretore raggiunge 90 cm di altezza e impedisce ormai di accedere alla particella n. 903. In proposito giova precisare tuttavia che il divario di 90 cm è quello massimo, mentre quello minimo è di appena 20 cm (verbale del 5 marzo 2001 pag. 2 in fine; v. altresì il referto dell'arch. _____, penultimo foglio, fotografia n. 2). Dalla

strada non manca quindi la possibilità di scaricare beni e merci destinati alla parte alta del fondo dominante (o di caricare beni e merci provenienti da quella porzione di terreno), quand'anche si ammettesse che lo scarto di 20 cm non sia superabile da un normale veicolo. Il convenuto ha dichiarato del resto di avere usato il passo per trasportare materiali nella sua proprietà anche dopo la costruzione del muro (verbale del 10 luglio 2003, pag. 2 in alto nell'inc. _____, citato nella sentenza impugnata, consid. 11). E gli attori non l'hanno contraddetto. Certo, il muro di sostegno è poi stato provvisto di una rete metallica che il convenuto non ha chiesto di togliere (contrariamente a _____, che il 16 aprile 2003 ha diffidato gli attori con precetto esecutivo civile a eliminarla). Ciò soltanto non può essere interpretato tuttavia alla stregua di una rinuncia del beneficiario all'esercizio di una servitù, tanto meno "occasionale". Come il Tribunale federale ha già avuto modo di rilevare, non si può ritenere che un beneficiario abbia rinunciato in modo chiaro e univoco a un diritto di passo solo per aver lasciato posare da parte del proprietario del fondo serviente una rete metallica, la quale può essere facilmente allontanata in ogni tempo (sentenza 5C.227/2004 del 10 febbraio 2005, consid. 3.2). A maggior ragione nel caso specifico, ove la rimozione nelle circostanze d'uso "occasionale" può limitarsi al varco necessario per accedere al fondo serviente o, qualora ciò non fosse possibile, per il carico e lo scarico di beni e merci. Anche su questo punto la sentenza impugnata non resiste dunque alla critica. f) In conclusione, e a ben vedere, la finalità del passo è rimasta sostanzialmente invariata rispetto al novembre del 1986. Concepita fin dall'inizio come un diritto di uso sporadico che il convenuto si riservava di esercitare ove gli fosse stato necessario accedere con veicoli alla parte alta del fondo per le sue necessità proprie, la servitù è stata effettivamente esercitata poche volte e sarà verosimilmente usata in casi isolati – per quel che è dato di pronosticare – anche in futuro. La costruzione della rimessa interrata sulla parte bassa del fondo dominante non ha apportato mutamenti di rilievo, giacché nulla ha influito sull'accessibilità veicolare alla parte alta del fondo dominante. Ci si potrebbe interrogare a tal punto se l'importanza del passo per la particella n. 903 non giustifichi, in confronto alla gravità dell'onere per la particella n. 1879, un riscatto della servitù mediante indennizzo (art. 736 cpv. 2 CC). Il quesito non merita tuttavia ulteriore disamina, giacché gli attori non hanno mai proposto alcun riscatto né hanno mai offerto indennità di sorta.

E. 3

Nell'appello il convenuto ripropone le richieste da lui formulate con la risposta del 1° dicembre 2000, le quali dovevano – a suo avviso – essere trattate dal Pretore come domande riconvenzionali. Gli attori obiettano che quelle richieste non erano "materialmente connesse" alle loro, sicché non potevano formare oggetto di riconvenzione (art. 172 CPC, art. 6 cpv. 1 LForo). Il problema è delicato, ma può rimanere aperto. Si ricordi infatti che, ricevuto il memoriale del 1° dicembre 2000, il Pretore non ha invitato il convenuto a distinguere tra risposta all'azione principale e riconvenzione, ma si è limitato a intimare la "risposta nel merito" così com'era. Pur senza formulare richieste esplicite, nella loro replica del 20 dicembre 2000 gli attori hanno contestato personalmente le pretese del convenuto, il quale non ha duplicato, rinunciando così a contestare le allegazioni di replica. All'udienza preliminare del 22 gennaio 2001 poi egli si è limitato a postulare il rigetto dell'azione, senza più alludere minimamente alle sue richieste. Né egli ha più menzionato quelle domande in seguito. Al contrario: dopo l'istruttoria egli non ha presentato conclusioni e al dibattimento finale del 18 giugno 2001 è rimasto assente ingiustificato. Nelle circostanze descritte il Pretore poteva legittimamente reputare che quelle richieste fossero state lasciate cadere. Pretendere poi che la Camera civile di appello debba giudicare in proposito come un

tribunale di primo grado non è serio. Un'altra questione è sapere se tali domande possano ancora essere proposte nell'ambito di una nuova causa, ma l'interrogativo andrà affrontato a quel momento dal giudice adito e non può essere risolto anticipatamente in questa sede.

E. 4

Secondo l'art. 736 cpv. 1 CC il proprietario del fondo serviente può chiedere la cancellazione di servitù che abbiano perduto ogni interesse per il proprietario del fondo dominante. Accertare se ciò sia il caso dipende dal con tenuto e dall'estensione del diritto nella determinata fattispecie . Decisivo è il principio dell'iden tità, che impedisce di mantenere servitù per scopi diversi da quelli per cui sono state costituite (DTF 121 III 54 consid. 2a con richiami di giurisprudenza; Liver in: Zürcher Kommentar , 2^a edizione, n. 63 ad art. 736 CC). In ogni singolo caso occorre quindi esaminare, anzitutto, se per il proprietario del fondo dominante sussista ancora un interesse all'esercizio della servitù e se tale interesse corrisponda allo scopo originario per cui l'aggravio è stato costituito (DTF 114 II 428 consid. 2a). L'interesse si apprezza sulla base di criteri oggettivi (DTF 121 III 54 consid. 3a con riferimenti; Steinauer , Les droits réels , vol. II, 3^a edizione, pag. 384 n. 2267; Rodondi , L'extinction des servitudes de par la loi , Losanna 1990, pag. 103 segg.). La cancellazione va ordinata solo ove il proprietario non abbia più alcun interesse ragionevole al mantenimento del diritto reale limitato (Steinauer , loc. cit.; DTF 100 II 105). Ove l'interesse possa rinascere in un futuro prevedibile, la servitù va mantenuta (Steinauer , op. cit., pag. 385 n. 2268).

E. 5

Nella fattispecie il Pretore ha accertato che AP 1 ha riservato la servitù in favore della sua particella n. 903, nel dicembre del 1986, per garantirsi un accesso veicolare alla porzione superiore del proprio fondo “ nell'eventualità di un'utilizzazione per bisogni miei di questo passo ”, anche perché gli attori avrebbero fruito di un diritto analogo sulla porzione inferiore della sua particella n. 903 per raggiungere la pubblica via. Quanto all'intensità dell'uso, secondo il Pretore la servitù è stata esercitata solo “in qualche occasione”, e solo tra il 1990 e i primi mesi del 1992. Dopo la costruzione dell'autorimessa sotterranea il convenuto non ha più fatto capo al passo e, sempre secondo il Pretore, non vi farà più capo nemmeno in futuro. Del resto – ha continuato il Pretore – il convenuto ha sempre manifestato un interesse alla servitù “ più che altro sotto un mero aspetto tabulare ” . Per di più, il muro che sorregge la strada a confine con la particella n. 903, voluto dal convenuto stesso, comporta un dislivello tra il campo stradale e la superficie del fondo dominante che rende oggettivamente difficile, se non impossibile, l'accesso pedonale e soprattutto veicolare alla particella n. 903, sprovvista anche di una piazza di giro. Onde in definitiva, a mente del Pretore, la caducità del diritto e la fondatezza della petizione.

E. 6

L'appellante fa valere che quando hanno comperato il fondo serviente gli attori erano consapevoli di una servitù il cui contenuto era pacifico e perfettamente chiaro. Da allora egli fa valere di non avere mai perduto interesse all'esercizio del passo e di essersi adoperato per il suo mantenimento anche dopo l'introduzione del registro fondiario definitivo nel Comune di _____. Ciò vale altresì per il nuovo proprietario della particella n. 903, _____, che il 16 aprile 2003 ha intimato agli attori un precetto esecutivo civile con l'ingiunzione di rimuovere il cancello, il muro di sostegno a confine e le recinzioni, ottenendo dal Pretore che gli fosse consegnata almeno una chiave del cancello medesimo

(sentenza del 17 novembre 2003, inc. DI.2003.54). L'appellante soggiunge che la servitù è stata costituita nel 1986 per raggiungere con veicoli l'ingresso principale della sua casa situata sul fondo dominante, posto al piano superiore dell'abitazione, e che tale utilità sussiste immutata, l'accesso pedonale dall'autorimessa essendo stretto e disagiata. Quanto agli ostacoli che intralciano attualmente l'esercizio della servitù (cancello, muro, recinzione), essi dovranno essere rimossi poiché in contrasto con gli obblighi posti dall'art. 737 cpv. 3 CC al proprietario del fondo serviente.

E. 7

In concreto lo scopo per cui AP 1 ha costituito la servitù di passo su quella che il 12 novembre 1986 era ancora la sua particella n. 1879 risulta dalle dichiarazioni dello stesso convenuto, riprodotte dal Pretore nella sentenza impugnata (consid. 11 in principio). Dato l'imminente frazionamento della particella n. 903 e la prossima vendita agli attori della particella n. 1879, in sintesi, egli intendeva garantirsi il diritto di accedere con veicoli alla porzione superiore della residua particella n. 903, su cui si trova l'ingresso della sua casa d'abitazione. Anche perché gli attori avrebbero beneficiato a loro volta di un passo veicolare sulla sua particella n. 903, costituito nel noto rogito di compravendita (clausola n. 3) per raggiungere la pubblica via. Gli attori confermano tale circostanza nelle osservazioni all'appello, senza metterne lontanamente in dubbio la veridicità (pag. 3 in alto). L'accertamento circa lo scopo della servitù è dunque fuori discussione. Per quanto riguarda l'uso della servitù, iscritta nel registro fondiario come “ diritto di passo veicolare di una larghezza massima di 2.20 m a carico della particella n. 1879 ed a favore della particella n. 903, da esercitarsi lungo il confine con la particella n. 899 di Claro ” (documento giustificativo n. 524), di per sé non constano limitazioni. Nel ripetuto contratto di compravendita del 12 novembre 1986 gli attori e il convenuto hanno riconosciuto nondimeno che “ l'esercizio del diritto di passo da parte del proprietario della particella n. 903 di _____ è occasionale ” (documento giustificativo n. 525, clausola n. 3 in fine del rogito). E il convenuto si è tenuto all'impegno, il Pretore avendo accertato ch'egli ha fruito del passo “ forse un paio di volte dal 1986 al 2002 ” (sentenza impugnata, consid. 11), ciò che l'interessato non nega. È vero che la particella n. 903 era appigionata a _____, il quale l'ha poi acquistata nel novembre del 2002. Anche costui, comunque sia, risulta avere esercitato la servitù unicamente “ dal 1990 fino ai primi mesi del 1992 (...) e solo in qualche occasione ” (sentenza impugnata, consid. 11 in fine), accertamento che l'appellante non contesta. Anche sotto questo profilo lo stato di fatto è dunque pacifico. Nelle condizioni descritte la questione è di sapere se per il proprietario del fondo dominante sussista ancora un interesse oggettivo all'esercizio del passo veicolare e se tale interesse corrisponda allo scopo originario per cui l'aggravio è stato costituito.

E. 8

Il Pretore ha risolto il quesito negativamente. A suo avviso “ non si può escludere che il convenuto abbia costituito il suddetto diritto di passo fors'anche nell'intento di garantirsi l'accesso al proprio fondo nell'eventualità che un altro passaggio (in casu il parcheggio con autorimessa) non fosse ancora o temporaneamente disponibile. Dal momento che il garage è stato ultimato, il proprietario qui convenuto, rispettivamente il conduttore (ora proprietario), del fondo particellare n. 903, non hanno più avuto alcun interesse ad esercitare il diritto di passo in rassegna, né, con ogni probabilità, ne avrebbero in futuro ” (sentenza impugnata, consid. 12). A mente del Pretore poi la servitù non può costituire un accesso principale alla porzione superiore della particella n. 903 poiché l'uso è stato pattuito solo come

occasionale. Inoltre il passo non è più esercitabile perché il muro alto 90 cm sormontato da rete metallica che sorregge il fondo dominante – privo di qualsiasi piazza di giro – impedisce ormai di accedere alla strada, larga per altro solo

E. 9

Ne segue che, in accoglimento dell'appello, l'azione di cancellazione va respinta e il giudizio impugnato riformato di conseguenza. Gli oneri processuali e le ripetibili del giudizio odierno seguirebbero la vicendevole soccombenza (art. 148 cpv. 2 CPC), dal momento che il convenuto ottiene il rigetto dell'azione avversaria, ma esce sconfitto sulle sue proprie richieste (rimozione del cancello e delle recinzioni, ripristino delle altimetrie originali della strada, accertamento relativo alla lunghezza del passo). Non si deve trascurare tuttavia che ai fini della sentenza le domande del convenuto, improponibili in appello, hanno occupato la Camera solo marginalmente (consid. 3). Tutto il processo di secondo grado, compresa l'assunzione del referto sul valore litigioso, si è riferito per l'essenziale alla postulata cancellazione della servitù. In ultima analisi appare equo perciò che i costi siano posti a carico degli attori in solido (art. 10 cpv. 1 LTG). Per tenere calcolo della circostanza che un singolo passaggio dell'odierna motivazione si riferisce alle richieste del convenuto, ad ogni buon conto, è giusto ridurre lievemente la tassa di giustizia. Quanto alle ripetibili, vale lo stesso principio. Il convenuto difende con successo il mantenimento della servitù, ma soccombe sulle sue proprie domande. Egli ha diritto così a un'indennità per l'incomodo occorsogli (commisurata alla circostanza ch'egli non si è valso del patrocinio di un legale: RtiD II-2005 pag. 680 consid. 9). L'indennità va lievemente ridotta inoltre per la circostanza che gli attori sono stati chiamati a eccepire l'irricevibilità delle richieste da lui dirette nei loro confronti. Nel complesso, un versamento di fr. 250.– tiene conto equamente di tali fattori.

E. 10

L'esito dell'attuale giudizio impone anche una riforma del dispositivo sulle spese e le ripetibili di prima sede, che seguono identica sorte. Di per sé una quota della tassa di giustizia e delle spese andrebbe a carico del convenuto, che ha lasciato cadere le sue proprie domande alla stregua di un desistente (sopra, consid. 3). Dato nondimeno che le sue richieste sono state ignorate dal Pretore e che gli oneri processuali si riferiscono unicamente alla postulata cancellazione del passo, non v'è ragione perché egli sia chiamato a una partecipazione. L'indennità per l'incomodo arrecatogli dalla causa va una volta ancora ridotta, gli attori avendo dovuto inoltrare una replica proprio per contestare le sue domande. Considerato in sintesi che il convenuto ha redatto una risposta di due pagine, è comparso all'udienza preliminare e ha scritto una raccomandata alla Pretura il 29 aprile 2001 con allegata la licenza edilizia e i piani dell'autorimessa interrata, l'indennizzo può equitativamente essere fissato in fr. 400.–. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: I. Nella misura in cui è ricevibile, l'appello è parzialmente accolto, nel senso che la sentenza impugnata è così riformata: 1. La petizione è respinta. 2. La tassa di giustizia di fr. 900.– e le spese di fr. 200.– sono poste solidalmente a carico di AO 1, i quali rifonderanno a AP 1, sempre con vincolo solidale, un'equa indennità di fr. 400.–. II. Gli oneri di appello, consistenti in: a) tassa di giustizia ridotta fr. 400.— b) costi del referto fr. 1355.75 c) spese fr. 100.— fr. 1855.75 da anticipare dall'appellante fino a concorrenza di fr. 500.–, sono posti a carico di AO 1 in solido, che rifonderanno all'appellante un'equa indennità di fr. 250.–. III. Intimazione: – ; – . Comunicazione: – ; – . terzi implicati Per la prima Camera civile del

Tribunale d'appello Il presidente

La segretaria Rimedi

giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile entro trenta giorni dalla notificazione delle decisioni previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF (art. 72 segg. LTF). Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile solo se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale importo, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 e 100 cpv. 1 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 76 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF. *****

***** PROPOSTA DI SCHEDA FINDINFO Titolo: cancellazione di servitù di passo
veicolare Articoli: art. 736 cpv. 1 CC Tipo sentenza: conferma Riassunto: --

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.